



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10850.909629/2011-21
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3301-000.399 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 28 de junho de 2017
Assunto PIS E COFINS. RESTITUIÇÃO. ALARGAMENTO.
Recorrente BRASLATEX INDUSTRIA E COMERCIO DE BORRACHAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que a DRF de origem examine a escrita fiscal da Recorrente, para identificar a indevida inclusão das receitas financeiras indicadas no Livro Diário, na base de cálculo da contribuição, em decorrência da aplicação do cálculo do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto do Couto Chagas - Presidente e Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Luiz Augusto do Couto Chagas, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Valcir Gassen, Liziane Angelotti Meira, José Henrique Mauri, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Trata-se de Pedido Eletrônico de Restituição de crédito de PIS e COFINS.

A DRF de São José do Rio Preto (SP), por meio do despacho decisório, indeferiu o pedido, em razão do recolhimento indicado no PER/DCOMP ter sido integralmente utilizado para quitação de débito confessado pelo contribuinte.

Cientificada do despacho, a empresa apresentou a manifestação de inconformidade, nesses termos:

Preliminarmente, requer a reunião deste processo com outros que tratam da mesma matéria e têm os mesmos fundamentos;

No mérito, defende que o recolhimento indevido decorre da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998, já declarada pelo STF em sede de repercussão geral;

Alega que a autoridade administrativa não analisou a causa do recolhimento indevido (a inconstitucional ampliação da base de cálculo pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718);

Sustenta que a decisão do STF, no RE nº 585.235, deve ser observada, obrigatoriamente, pela autoridade administrativa;

Reiterou que é devido o crédito pleiteado no PER/DCOMP, por se tratar de PIS/COFINS calculado sobre receita que não integra o seu faturamento.

Anexou à sua manifestação de inconformidade: planilha demonstrativa do pagamento indevido de PIS/COFINS sobre receitas financeiras, cópia de parte e livro diário e termos de abertura e encerramento.

A DRJ indeferiu a manifestação de inconformidade, nos termos do Acórdão 14-042.506.

A DRJ rejeitou a reunião de processos solicitada, por dois motivos: para pedidos de restituição, a reunião de processos em um só deve ser realizada apenas quando tenham por base o mesmo crédito, o que não é o caso dos processos relacionados pela interessada, pois cada um se refere a um determinado período de apuração, implicando em créditos distintos; e os elementos de prova são distintos para cada fato gerador, ou seja, as provas de um processo não aproveitam aos demais.

Quanto ao mérito, a negativa do reconhecimento do crédito se deu em virtude da ausência de prova do pagamento indevido; da não-vinculação da autoridade administrativa ao RE nº 585.235; da ausência de DCTF retificadora e a cópia de parte do livro diário apresentada não permitiria apurar a base de cálculo com as exclusões pretendidas, para se chegar ao valor devido e compará-lo com o valor recolhido.

Em seu recurso voluntário, a empresa:

- Reitera o pedido de reunião deste processo com outros 38 processos que tratam da mesma matéria: recolhimentos indevidos de PIS e COFINS, apurados em diversos meses, decorrentes da majoração da base de cálculo pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.
- Alega que é inconteste que a DCTF não é o único meio de prova da existência de crédito passível de restituição, nem o art. 165 do CTN nem o art. 74 da Lei nº 9.430/96 condicionam o reconhecimento do crédito à retificação de declarações.
- Faz a juntada do seu livro razão, que entende ser suficiente para comprovar o recolhimento indevido.
- Sustenta que a base de cálculo do PIS e da COFINS deveria ter sido composta por valores correspondentes ao seu faturamento, ou seja, os ingressos que correspondem às suas receitas de vendas de mercadorias e prestação de serviços e não por suas receitas financeiras.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto do Couto Chagas, Relator

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do RICARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015. Portanto, ao presente litígio aplica-se o decidido na Resolução 3301-000.366, de 28 de junho de 2017, proferida no julgamento do processo 10850.906106/2011-22, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcreve-se, como solução deste litígio, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu naquela Resolução (3301-000.366):

"O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

No tocante à reunião dos processos, entendo que não há nada a se deferir, pois 20(vinte) dos processos listados foram convertidos em diligência (publ.21/07/2014) e julgados em acórdãos de procedência para a Recorrente (publ. 27/03/2015), tendo em vista a confirmação dos créditos.

Os demais processos citados pela Recorrente em seu recurso são repetitivos, que estão vinculados ao julgamento deste presente processo (paradigma), em decorrência do § 2º do art. 47 do anexo II da Portaria MF nº 343/2015.

Quanto ao mérito, resta pacificado no STF o entendimento sobre a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98.

Dessa forma, considera-se receita bruta ou faturamento o que decorre da venda de mercadorias, da venda de serviços ou de mercadorias e serviços, não se considerando receita de natureza diversa. É o resultado econômico das operações empresariais típicas, que constitui a base de cálculo do PIS e da Cofins.

O alcance do termo faturamento abarcando a atividade empresarial típica restou assente no RE nº 585.235/MG, no qual se reconheceu a repercussão geral do tema concernente ao alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, reafirmando a jurisprudência consolidada pelo STF:

RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ DE 1º.9.2006; REs nº 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006). Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98.

No voto, o Ministro Cezar Peluso consignou:

O recurso extraordinário está submetido ao regime de repercussão geral e versa sobre tema cuja jurisprudência é consolidada nesta Corte, qual seja, a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº

9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais...

Em decorrência, apenas o faturamento decorrente da prestação de serviços e da venda de mercadorias (não se podendo incluir outras receitas, tais como aquelas de natureza financeira) pode ser tributado pelo PIS e pela COFINS.

O art. 62, § 1º, I, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 9 de junho de 2015, dispõe que:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I- que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal; Logo, o entendimento do STF deve ser aplicado no presente caso, para afastar a tributação do PIS e da COFINS exigida com base no disposto no art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/1998.

Todavia, a autoridade administrativa não considerou os documentos juntados pela Recorrente -planilha, o livro diário e o livro razão – uma vez que afastou a tese de mérito.

Diante da compatibilidade do valor pleiteado pela Recorrente face à sua escrituração contábil, necessária a conversão em diligência deste processo para a confirmação do crédito pleiteado.

Por conseguinte, voto pela conversão do julgamento em diligência para que seja determinada à unidade de origem que:

a) Examine a escrita fiscal da Recorrente, para identificar a indevida inclusão das receitas financeiras indicadas no Livro Diário, na base de cálculo do PIS, em decorrência da aplicação do cálculo do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98;

b) Aponte a exatidão do valor pleiteado pelo Recorrente, bem como se a utilização deste foi efetivamente realizada;

c) Requeira ao sujeito passivo a apresentação de documentos ou esclarecimento complementares;

d) Cientifique a interessada do resultado da diligência, abrindo prazo para manifestação;

e) Após, retornar o processo ao CARF para julgamento.

É como voto."

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do RICARF, converto o julgamento deste processo em diligência para que a unidade de origem:

a) Examine a escrita fiscal da Recorrente, para identificar a indevida inclusão das receitas financeiras indicadas no Livro Diário, na base de cálculo do PIS e da COFINS, em decorrência da aplicação do cálculo do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98;

b) Aponte a exatidão do valor pleiteado pelo Recorrente, bem como se a utilização deste foi efetivamente realizada;

c) Requeira ao sujeito passivo a apresentação de documentos ou esclarecimento complementares;

d) Cientifique a interessada do resultado da diligência, abrindo prazo para manifestação;

e) Após, retornar o processo ao CARF para julgamento.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto do Couto Chagas